**OFICIO N° 082777**

**27-12-2013**

**DIAN**

Dirección de Gestión Jurídica

Bogotá D.C.

100202208- 1886

Doctora

**MARISOL RINCÓN ROZO**

Jefe Sección de Registro y Control (E)

Senado de la República

Calle 12 No. 7-32 Edificio Banco Comercial Antioqueño Piso 14

Bogotá D.C.

**Ref.:**Radicado No. 78997 del 6 de noviembre de 2013

**Tema:**Tributario,Impuesto sobre la renta y complementarios.

**Descriptores:**Ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional

**Fuentes formales:**Artículos 1° del Decreto 2170 de 2013, [47-2](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=86) del Estatuto Tributario, Concepto No. 006257 del 8 de febrero de 2005 y Oficio No. 028628 del 14 de mayo de 2013.

Atento saludo doctora Marisol.

De conformidad con el artículo 19 del Decreto 4048 de 2008 y la Orden Administrativa No. 000006 de 2009, es función de esta Dirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad, así como normas de personal, presupuestal y de contratación administrativa que formulen las diferentes dependencias a su interior.

Con ocasión del radicado de la referencia solicita de éste Despacho concepto jurídico mediante el cual se esclarezca si la prima especial de servicios, concebida por el artículo 1° del Decreto 2170 de 2013, es base para el cálculo de la retención en la fuente.

Sobre el particular, la citada norma establece:

*“ARTÍCULO 1o. Los miembros del Congreso de la República tendrán derecho a percibir mensualmente una prima especial de servicios equivalente a la suma de siete millones ochocientos noventa y ocho mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos ($7.898.445) moneda corriente, la cual se reajustará anualmente en el mismo porcentaje en que se reajuste la asignación básica.*

***La prima especial de servicios sustituye para todos los efectos las primas de salud y de localización y vivienda establecidas en el literal II) del artículo 2o de la Ley 4a de 1992****y constituye factor salarial para la liquidación de la prima de servicios y la prima de navidad.*

*Igualmente, la prima especial de servicios de que trata el presente artículo se tendrá en cuenta para efectos de la liquidación de que trata el artículo 11 del Decreto número 816 del 2002.*

*(…)”*(negrilla fuera de texto).

A su vez, el [artículo 47-2](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=86) del Estatuto Tributario dispone:

*“Las primas de localización y vivienda,****pactadas hasta el 31 de julio de 1995****, no constituyen renta ni ganancia ocasional para sus beneficiarios.”*(negrilla fuera de texto).

Por su parte, la Oficina Jurídica de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, en su momento, manifestó mediante Concepto No. 006257 del 8 de febrero de 2005 que *“para efecto de la aplicación del*[*artículo 47-2*](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=86)*del Estatuto Tributario, las ‘primas de localización y vivienda’, deben cumplir con un requisito de existencia legal, debiendo haber sido ‘pactadas’ hasta el 31 de julio de 1995, entendiendo que esta expresión incluye las reconocidas por ley a los miembros del Congreso debidamente posesionados y en ejercicio de sus funciones hasta esa fecha para quienes constituyeron ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional.****Para los Congresistas posesionados con posterioridad a la fecha señalada en la disposición, constituyen ingresos gravados las primas de localización y vivienda bajo el supuesto legal que no hacen parte del beneficio fiscal****, en el entendido que la ley subrogó el tratamiento exceptivo tributario. De lo contrario, la ley no se hubiera referido a las primas pactadas, sino a las reconocidas en disposiciones legales anteriores en cuyo caso seguiría vigente el beneficio hasta cuando se derogaran las normas que las establecieron con aplicación futura e indeterminada, aspecto al que no hace referencia el*[*artículo 47-2*](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=86)*citado, el cual limita en el tiempo el beneficio de manera expresa”* (negrilla fuera de texto).

Asimismo, mediante Oficio No. 028628 del 14 de mayo de 2013, la Administración Tributaria expresó:

*“Sea lo primero manifestar que conforme con la regulación del impuesto sobre la renta y complementario contenida en el Estatuto Tributario,****todo ingreso proveniente de una relación laboral o legal y reglamentaria está sometido el impuesto sobre la renta, salvo aquellos que de manera taxativa la misma ley lo prevé como ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional o como renta exenta****.*

*Por ingreso se entiende, al tenor del artículo 17 del Decreto 187 de 1975, el que es susceptible de capitalización aun cuando ésta no se haya realizado efectivamente al fin del ejercicio.*

*En cuanto a ingresos no gravados que inciden únicamente en el sistema ordinario de determinación, el Estatuto Tributario en el acápite ‘INGRESOS QUE NO CONSTITUYEN RENTA NI GANANCIA OCASIONAL’ que integra el Capítulo I del Título I ‘RENTA.’ del Libro Primero del Estatuto Tributario los contiene, del cual hace parte el*[*artículo 47-2*](http://www.ceta.org.co/html/vista_de_un_articulo.asp?Norma=86)*que expresamente prevé, que****las primas de localización y vivienda, pactadas hasta el 31 de julio de 1995, no constituyen renta ni ganancia ocasional para sus beneficiarios****.*

*Es decir tienen este tratamiento únicamente aquellas que cumplan con el requisito de existencia legal, es decir las ‘pactadas’  hasta el 31 de julio de 1995, entendiendo que esta expresión incluye las reconocidas por ley a los miembros del Congreso debidamente posesionados y en ejercicio de sus funciones hasta esa fecha para quienes constituyeron ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional. (…)*

*(…)*

*Por tanto, excepto el tratamiento previsto para el ingreso correspondiente a****la prima de localización y vivienda, pactada hasta el 31 de julio de 1995, aplicado en las condiciones indicadas precedentemente****, y la exención del 25% de los pagos laborales, limitada mensualmente a doscientas cuarenta (240) UVT determinado igualmente en la forma prevista en la Ley,****los demás ingresos por Ud. mencionados provenientes de la relación legal y reglamentaria están sometidos al impuesto sobre la renta****.*

*En consecuencia, los ingresos por con concepto de salarios (en lo que excede al 25% limitado mensualmente a 240 UVT) los gastos de representación,****la prima de salud, la prima de localización y vivienda pagadas a los congresistas en condición distinta a lo antes expresado, están sometidos al impuesto de renta****.”*(negrilla fuera de texto).

Así las cosas, y toda vez que *“(l)a prima especial de servicios sustituye****para todos los efectos****las primas de salud y de localización y vivienda establecidas en el literal II) del artículo 2o de la Ley 4a de 1992”* (negrilla fuera de texto), respecto de los Congresistas posesionados con posterioridad al 31 de julio de 1995 aquella está sometida al impuesto sobre la renta y por ende, hace parte de la base para el cálculo de la retención en la fuente.

Atentamente,

**DALILA ASTRID HERNÁNDEZ CORZO**

Directora de Gestión Jurídica